Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Sache auf einen mal. fid. possessor unmittelbar gekommen, und von dieſem hat ſie B bona fide und mit gerechtem Titel erworben. Von ihm kommt ſie wieder durch das Mittel eines m. f. possessor zurück an A, der dabei bona fide und in jeder Hinſicht legal zu Werke ging, hiernächſt aber die Sache, ebenfalls auf geſetzmäßige Art, an C veräußert. B will nun dieſelbe von C vindiciren, und beweiſt ihm, daß die Sache zur Zeit, wo ſie ſein, des Vindicanten, Eigenthum geweſen, mala fide veräußert worden, und in ſpäterer Folge deſſen auf ihn, den C, gekommen ſei. Hier hat C das frühere, auf ihn übertragene Recht des A für ſich, der ihn als Streithelfer vertreten, und dem B das Nämliche mit Wirkung entgegenſetzen kann, womit B den C zu bekämpfen geſucht hatte. Es tritt der Fall ein, wo ſich ein Vindicant auf das Eigenthum ſeines auctor ſtützen muß, nicht aber, um ſein Eigenthum darzuthun, ſondern um es gegen einen ihm nachgewieſenen Fehler deſſelben durch den Beweis eines gegentheiligen, dieſen aufhebenden, Fehlers zu ſchützen.

War die Sache dem früheren Eigenthümer nicht durch die Veräußerung eines m. f. possess., ſondern ſonſt zufällig weggekommen, und ein Anderer hatte ſie b. f. und justo titulo erworben, ſo kann jener gegen dieſen nichts ausrichten.

XVII.

Ueber die herzoglich Naſſauiſche Untergerichtsordnung vom 13. December 1825.

In dem 1ſten Hefte des civiliſtiſchen Archivs vom Jahr 1822. B. VI. iſt die herzoglich Naſſauiſche proviſoriſche Proceßordnung vom 23. April 1822 angekündigt worden.

Dieſe Proceßordnung war größtentheils für die Gerichte 2ter Inſtanz, für die herzoglichen Hof- und Appellationsgerichte, berechnet, und ſollte nach §. 137. auf das Oberappellationsgericht und auf die Aemter ſo weit angewandt werden, als es die Verſchiedenheit der Verhältniſſe derſelben und der Hofgerichte geſtattete.

Die Folgezeit lehrte, daß für die herzoglichen Aemter, nach deren eigenthümlichen Verhältniſſen, manche beſondere Beſtimmungen erforderlich ſeyen, und dieſe enthält eine Miniſterialverordnung vom 13. December 1825.

Die ertheilten neuen Vorſchriften beziehen ſich auf die die Ordnungsregeln, welche die herzoglichen Aemter bei den Klagbefehlen und den ſonſtigen gerichtlichen Geſchäften, und welche die Ortsſchultheißen resp. die Landoberſchultheißen bei den Inſinuationen und der Vollziehung der Verfügungen in der Executionsinſtanz zu beobachten haben.

Außerdem regulirt die angeführte Miniſterialverordnung das bei den Aemtern ausnahmsweiſe ſtattfindende ſchriftliche Verfahren, und ſetzt die Gebühren der recipirten Anwalte und der nicht zu denſelben gehörigen Mandatarien feſt.

Die Vorſicht, womit die Naſſauiſche Staatsverwaltung bei der Proceßgeſetzgebung zu Werke gegangen iſt, verdient Anerkennung und Nachahmung.

Das Proceßgeſetz vom 23. April 1822 kündigte ſich nur als ein vorläufiges an, was bis zu einem umfaſſendern Geſetze über das gerichtliche Verfahren gelten ſolle. Es beſchäftigte ſich zunächſt mit den Mittelgerichten, wo die Mitwirkung von Gerichtscollegien und von recipirten Anwalten die Einführung der neuen Ordnung weſentlich erleichterte.

Erſt nachdem man die Folgen der Anwendung jenes Geſetzes beobachtet hatte, ging man zu der näheren Regulirung der unterſten Inſtanz, welche ohne Zweifel eigenthümliche Schwierigkeiten darbot, über.

Auf eine ſolche vorſichtige Weiſe voranſchreitend, iſt es mit Gewißheit vorauszuſehen, daß das von einem edlen und

kräftigen Fürsten regierte Herzogthum Nassau, dessen Verwaltung in manchen Beziehungen als musterhaft anerkannt ist, auch in Beziehung auf die Rechtspflege sich den bestein-gerichteten Staaten Deutschlands werde anreihen können.

Jetzt, wo zwei provisorische Regulative vorliegen, und ein neues umfassendes Gesetz bevorsteht, — möchte es nicht am unrechten Orte seyn, die Resultate des letztgedachten Regulativs zu überblicken.

Die Ordnungsregeln für Abfassung der amtlichen Protocolle und Befehle, dann die im höchsten Grade nothwendigen und zweckmäßigen Vorschriften für die, die Stelle der Gerichtsboten versehenden Ortsschultheißen, möchten einer nähern Erwähnung nicht unterliegen, da sie sich durch sich selbst überall rechtfertigen.

Nur bei den, auf die Klage zu ertheilenden Zahlungsbefehlen möchten wir bezweifeln, ob die Abschaffung der Einwands-Anmeldung als ein Gewinn anzusehen sei.

Es war nämlich in der Nassauischen Amtsverwaltungsordnung vorgeschrieben worden, daß auf erhobene Klage ein Zahlungsbefehl zu ertheilen sey, welcher dem Beklagten auflegte, binnen einer bestimmten Zeit entweder zu zahlen oder Einwand anzumelden. Bei der Insinuation hatte der Ortsschultheiß unter den Befehl zu bemerken, ob der Beklagte Einwand habe.

In jenem Fall lag es dem Kläger ob, einen Termin zur Verhandlung der Sache zu erwirken.

Nach der jetzigen, in I. 2. der Verordnung vorgeschriebenen Form soll gleich der erste Befehl, den zur Verhandlung des etwaigen Einwands bestimmten Termin ansetzen. — Es entsteht hieraus zunächst für die Aemter die Unbequemlichkeit, daß sie (weil ihnen unbekannt ist, welche Beklagte Einwand haben) die Zahl der an einem Amtstage vorkommenden Verhandlungen nicht übersehen können. Für die Beklagten hat es den Nachtheil, daß die Zeit zur Vorbereitung des Einwands resp. zur Zahlung meist zu kurz, und mancher Landmann,

der die Klage und den zerſtörlichen, nahen Verhandlungstermin gleichzeitig erfährt, in ſeiner Rechtsvertheidigung übereilt wird. Doch erleichtert die neue Verordnung in I. Nr. 8. die Reſtitution gegen den verſäumten erſten Termin, und mindert hierdurch jene Nachtheile.

Im Herzogthum Naſſau ſind in der unterſten Inſtanz Juſtiz und Adminiſtration verbunden. Beide werden von den herzoglichen Aemtern verſehen, denen ein Beamter vorſteht, deſſen Stellvertreter und Gehülfe der Amtsſecretär iſt, welcher in den Amtsacceſſiſten die Actuariatsgehülfen findet.

Ohne hier in die Erörterung der Vortheile oder Nachtheile einer ſolchen Einrichtung eingehen zu wollen, ſtellt es ſich als nothwendige Wirkung derſelben dar, daß die mit Juſtiz- und Adminiſtrationsgeſchäften überhäuften Aemter in derjenigen Zeit, welche ſie auf die wichtigeren Juſtizſachen verwenden können, ſehr beſchränkt ſind.

Im Naſſauiſchen beſteht die weiſe Vorſchrift, daß alle minder bedeutende Sachen bei den Aemtern von den Partheien ſelbſt zu Protocoll verhandelt, und daß ſchriftliches Verfahren nur für Auswärtige und Schriftſäßige, ferner, daß Rechtsanwalte nur in verwickelten Sachen auf ſpecielle Autoriſation des betreffenden Hofgerichts zugelaſſen werden ſollen.

Die Miniſterialverordnung vom 13. December 1825 beſchäftigt ſich zum Theil damit, die hieraus hervorgehenden, verſchiedenen Verfahren zu reguliren.

Es kommt nämlich bei den Aemtern:

1) mündliches Verfahren vor, wo die Partheien ſelbſt zu Protocoll verhandeln. Der Geſetzgeber behandelt jede Verſäumniß dieſer Partheien ſehr mild. Schon nach dem Geſetze vom 23. April 1822 war es ihnen in §. 110. unbedingt geſtattet worden, Verſäumtes in der Appellations-Inſtanz nachzuholen. Die ſpätere Verordnung vom 13. December 1825 hält dieſe Rechtswohlthat nicht allein aufrecht, ſondern mildert auch die, in dem früheren Geſetze für, im

ersten Verfahren und in der Beweis-Instanz versäumte Fristen, angedrohten schweren Nachtheile; indem Versäumtes bis zum Bescheide, ohne weiteres (nach pos. VII) nachgeholt werden kann; und zerstört hierdurch eine Menge von zeitraubenden und kostspieligen Appellationen.

Wir sind des Dafürhaltens, daß es vielfach räthlich sei, in der untersten Instanz, wo die meist der Rechte gar nicht, oder schlecht erfahrnen Partheien selbst handeln, die Formen möglichst zu vereinfachen, und mit Präclusionen nicht freigebig zu seyn.

Es ist zwar nicht zu verkennen, daß vorabsichtlich in den proceßsüchtigsten Amtsbezirken, sobald die neuere milde Gesetzgebung im Volke recht bekannt geworden ist, mancher Mißbrauch mit jenen Rechtswohlthaten getrieben werden, und namentlich bei Zeugenbeweis manch endloses Verfahren entstehen wird. So lange jedoch solche Fälle nicht zu häufig vorkommen, möchte eine Schärfung der Vorschriften nicht zuträglich seyn, da, wie sorgfältig sie auch gefaßt werden mögen, bei der enormen Rechtsunwissenheit einer großen Anzahl von Landleuten, unzählige Unschuldige durch sie leiden würden.

Außer dem mündlichen protocollarischen Verfahren, kommt bei den Nassauischen Aemtern,

2) schriftliches Verfahren vor.

Dasselbe zerfällt wieder in zwei Gattungen,

a) in das förmlich schriftliche Verfahren durch Anwalte, welches von den Hof- und Appellationsgerichten in Streitigkeiten über sehr bedeutende Objecte oder von besonders verwickelter Beschaffenheit auf besonderes Ansuchen dispensationsweise gestattet werden kann;

b) in gewöhnliches (nicht förmliches) schriftliches Verfahren, welches den Verwaltern milder Stiftungen, den außer dem Amtsbezirk wohnenden, resp. den schriftsäßigen Personen, dann den durch notorische oder be-

ſcheinigte Urſachen an der perſönlichen Erſcheinung verhinderten Perſonen geſtattet iſt.

Wir erlauben uns, zu beiden Gattungen einige Bemerkungen zu machen:

Mit Recht wird bei dem förmlichen ſchriftlichen Verfahren jede Verſäumniß ſchärfer als im mündlichen beſtraft, weil im letzteren die Partheien ſelbſt, in jenem recipirte Anwalte verhandeln. Während daher die Parthei ohne weiteres Verſäumtes bis zum Beſcheide nachholen kann, bedarf der Anwalt (nach pos. VII.) Reſtitution, welche jedoch weſentlich erleichtert, und ſchon für Wahrſcheinlichkeitsgründe zuläſſig erklärt worden iſt. Uns hat es geſchienen, daß bei einem ſolchen, förmlich ſchriftlichen Verfahren durchgängig, namentlich auch hinſichtlich der Reſtitutionen, dieſelben Vorſchriften angewandt werden könnten, wie bei den Hofgerichten. Das Geſetz kann, wie bei dieſen, — ſobald das ſchriftliche Verfahren, wegen der Bedeutendheit des Objects oder der Schwierigkeit der Sache geſtattet worden iſt, — auf Anſuchen einer Parthei, beiden Partheien aufgeben, ſich nur durch recipirte Anwalte (gegen deren Verſäumniſſe die Parhei reſtituirt wird) vertreten zu laſſen. — Exiſtirt dieſe Vorſchrift, ſo macht es keinen Unterſchied, ob ein Amt oder ein Hofgericht das Verfahren leite. Dieſelben Formen, dieſelbe Strenge kann bei den Aemtern eintreten, — weil der Grund der milderen Formen nicht in dem Gerichte, ſondern in der Art, wie die Partheien verhandeln, anzutreffen iſt. Würde dieſe Einrichtung beliebt, ſo müßten damit eine Menge von Inconvenienzen wegfallen, welche daraus entſtehen, daß eine Parthei nach den Vorſchriften des förmlichen ſchriftlichen Verfahrens, die andere aber nach den Regeln des protocollariſchen Verfahrens handelt, oder daß eine Parthei zwar ſchriftlich, jedoch durch einen Rechtsunkundigen auftritt, der die richterliche Proceßleitung erſchwert, und gegen deſſen Verſäumniſſe das Geſetz der Parthei keine Reſtitution gibt.

Auch würden, ſobald der Geſchäftsgang bei den Aemtern, dem der Obergerichte im förmlichen ſchriftlichen Verfahren ganz gleich geſtellt wäre, alle Zweifel, ob und in welchen Puncten die Obergerichtsordnung vom 23. April 1822 bei den Aemtern anwendbar ſei, mit einem Male beſeitigt.

Jedes Zwitter-Verfahren, wo der eine Theil ſchriftlich, der andere mündlich verhandelt, hat unverkennbare Nachtheile. Wer ſchriftlich ſich erklärt, kann ſich dabei des Rathes eines Rechtskundigen bedienen. Um den protocollariſch verhandelnden Landmann, der ſolchen ſchriftlichen Anträgen mit Recht mißtraut, ſeinem Gegner gleichzuſtellen, muß der Richter ihm Hülfe leiſten, gewinnt aber hierdurch eine ganz falſche Stellung und wird ſelbſt Parthei.

Aus dieſen Gründen würden wir das nicht förmliche ſchriftliche Verfahren bei den Aemtern, ſoviel als nur thunlich, abſchneiden. Bei Auswärtigen und Schriftſäßigen möchte es nicht zu umgehen ſeyn, — wohl aber bei den, durch Krankheit oder ſonſt an der perſönlichen Erſcheinung verhinderten Amtseingeſeſſenen. Dieſen, welche leicht einen Mandatar finden, kann die mündliche Verhandlung durch einen ſolchen aufgegeben werden.

So würde das amtliche Verfahren an Einheit und Beſtimmtheit gewinnen, und die richterliche Wirkſamkeit der Aemter ſich nach genau beſtimmten Regeln in zwei Proceßarten abſondern. Nach der einen verhandeln die Partheien ſelbſt zu Protocoll, und das Geſetz iſt mild in Geſtattung neuen Vorbringens bei demſelben Richter.

Nach der andern, — in den, nach ihrem Object und ihrer Rechtslage bedeutenderen Sachen — treten recipirte Anwalte auf, und verhandeln ſchriftlich nach ſtrengen Formen, wie bei den Obergerichten.

Wir gelangen zuletzt zu dem bei den Aemtern durch die Miniſterialverordnung vom 13. December 1825 aufgeſtellten Koſtentarif, welcher wirklich eine weſentliche Lücke der Geſetzgebung ausfüllte.

Die Verordnung unterſcheidet mit Weisheit zwiſchen recipirten Anwalten, welche im förmlichen ſchriftlichen Verfahren auftreten, und den Winkeladvocaten, welche mündlich oder ſchriftlich bei Amt verhandeln.

Daß im nicht förmlichen ſchriftlichen und im mündlichen Verfahren den Aemtern bei der Gebührenfeſtſetzung ein großer Spielraum gelaſſen wird, erſcheint durch die Umſtände geboten. Daſſelbe möchten wir bei den Gebühren der recipirten Anwalte im förmlichen, ſchriftlichen Verfahren nicht zugeben.

Ob die Anwälte in dem letzteren bei Amt oder bei einem Obergerichte verhandeln, macht keinen Unterſchied, da die Sachen gleichbedeutend und nach gleicher Form zu behandeln ſind.

Das Proceßgeſetz vom 23. April 1822 hat die Gebühren der Anwalte für Hauptſchriften, nicht nach der Bogenzahl, ſondern nach dem Werth des Streitobjects beſtimmt, jedoch dem richterlichen Ermeſſen durch Beſtimmung eines minimi und maximi einen Spielraum gegeben. Bei nicht wohl ſchätzbaren Sachen wird ein Werth von 100—300 fl. angenommen.

Wir würden aus dieſer Claſſe weg, und in die höchſte alle Eheſcheidungsſachen, ſowie, wenn das Object den Werth von 1200 fl. hat, alle poſſeſſoriſche und Servituten-Streitigkeiten verſetzen, weil grade dieſe Sachen dem Anwalte viele Mühe verurſachen.

Wir würden ferner ſtatt der zu gering gegriffenen Correſpondenzgebühr von 40 Kr. bis 1 fl., für die Correſpondenz den Betrag der ganzen, wenigſtens von ⅔ der Informationsgebühr paſſiren, was den minütiöſen Erörterungen, darüber ob eine Parthei mehr als 2—3 Briefe verlangt hat, ein Ende machte. Auch ſehen wir keinen zureichenden Grund, dem Anwalte, der ſeine Eingaben in duplo einreichen muß, nur eine Ausfertigung zu vergüten. — So ſehr wir übrigens der möglichſt geringen Abhängigkeit des Anwalts von den Gerichten geneigt und überzeugt ſind, daß die Beurthei-

lung des Werths einer Schrift und des mehr oder minder Mühevollen einer Rechtsvertheidigung stets vielfacher Ansicht unterliege, so verkennen wir doch nicht, daß bei Gerichts-Collegien, wo die Ansicht des Einzelnen durch die der übrigen Gerichtsmitglieder modificirt wird, die Nachtheile und die Willkühr minder fühlbar seyen, und daß, weil im schriftlichen Verfahren der Anwalt die Controlle seiner Parthei ganz entbehrt, und er es sich leicht in der Rechtsausführung zu bequem machen kann, die richterliche Controlle und deren Thätigkeit durch höhere oder mindere Deserviten-Bestimmung sehr nützlich einwirken könne.

Ein gleiches möchten wir jedoch nicht bei den Aemtern behaupten. Bei ihnen hat der recipirte Anwalt nicht blos für die Rechtsvertheidigung, sondern auch dafür zu sorgen, daß die mit anderen, heterogenen Geschäften überhäuften Amtsstellen thätig in den schwierigen, deshalb gern zurückgesetzten Sachen, worin förmliches schriftliches Verfahren zugelassen wird, vorangehen; — ein nicht selten undankbares und dornenvolles Geschäft, was den thätigen Anwalt der Reaction der einzeln handelnden Gerichtsperson, bei welcher die persönliche Gesinnung nicht, wie in einem Gerichtscollegium, durch andere paralysirt wird, unverkennbar aussetzt.

Wir würden deshalb für die Aemter jenen großen Spielraum bei der Deserviten Festsetzung nicht gelten lassen, sondern bei dem förmlichen schriftlichen Verfahren das minimum der, bei den Obergerichten für die Information und die Hauptschriften stattfindenden Gebühren, als unabweichbare Regel aufstellen. Wir würden ferner für die Termine, wo über merita causae verhandelt wird, 1 fl. 30 Kr., und für die meist mühevollen und zeitraubenden Zeugenabhörungstermine, wie bei den Hofgerichten, 2 fl., für die übrigen Termine 45 Kr. passiren, und hiermit jede Willkühr endigen, namentlich die nicht angemessene Einrichtung aufheben, daß nach einer mündlichen Verhandlung, die Terminsgebühr mit einem arbitrio von 24 Kreuzern bis 1 fl. 30 Kr. dem reci-

pirten Anwalte bekannt gemacht wird; obgleich der Grundſatz, daß für jede Eingabehandlung des Anwalts das Deſervit ſofort feſtgeſetzt werde, ſich überall rechtfertigt. Wenn auch die Anwalte in ſolcher Art oft einer Gebühren-Erhöhung entbehren, ſo iſt dies bei der Informationsgebühr, welche, ſobald die Sache in appellatorio kommt, von dem Obergerichte erhöht werden kann, irrelevant, und bei den Hauptſchriften wird die geringere Gebühr durch die höhere, welche bei ſchwierigen Sachen in den beiden obern Inſtanzen eintreten kann, vergütet.

Den Aemtern aber hat (um ſo mehr, da die weitläuftigere Rechtsausführung den oberen Inſtanzen vorbehalten werden kann) das Geſetz hinlängliche Mittel gegeben, um auch den recipirten Anwalt zu ſeiner Schuldigkeit anzuhalten, ſo daß der Sporn der höheren Deſervitenbewilligung bei den Aemtern entbehrlich iſt.

Dagegen würde durch die unabhängige Einwirkung der recipirten Anwalte der raſche Fortgang der bei den Aemtern vorkommenden ſchwierigen Rechtsſachen ungleich mehr geſichert, und jede gegenſeitige Toleranz mit ihren Urſachen aufgehoben.

Uebrigens dürfen die Naſſauiſchen Anwalte ſich zu dem Geſetze vom 23. April 1822 Glück wünſchen.

Der Advocatenſtand wird nicht blos durch Phraſen, ſondern weſentlich dadurch gehoben, daß man die Anwalte einer ſtrengen Disciplin unterwirft, recht viel von ihnen fordert, und hierdurch unbrauchbare Subjecte ausmerzt. Dies iſt durch jenes Geſetz bewirkt worden.

Während man mit Widerwillen in ſo manchen früheren Geſetzſammlungen deutſcher Staaten nur Verordnungen lieſet, welche blos Klagen über ſchlechten Proceßgang und Ermahnungen zu einem beſſeren enthalten, ohne daß angemeſſene Strafen und Rechtsnachtheile für den Säumigen ausgeſprochen ſind, muß jeder Unbefangene in dem Naſſauiſchen Pro-

ceßgeſetze die conſequente Strenge achten, womit die Anwendung der ertheilten Vorſchriften geſichert wird.

Wenn auch die Erfahrung zu einzelnen Modificationen rathen ſollte, ſo iſt es doch nun nicht ſchwer, auf ſolche Grundlagen, und bei vortrefflich beſetzten Obergerichten, ein umfaſſendes, alle wahren Bedürfniſſe befriedigendes Geſetz zu gründen.

XVIII.

Gehen die Erben des nach der Delation aber vor der Acquiſition verſtorbenen Legatars dem Subſtituten vor oder nicht?

An einem Rechtsfall erläutert von Herrn S. W. Zimmern, ordentl. Profeſſor in Jena.

Bekanntlich geht das durch Delation erworbene Recht zur Antretung einer Erbſchaft nur ausnahmsweiſe auf die Erben über, im Allgemeinen durch in integrum restitutio (decretalis bonor. possessio bei prätor. Erbſchaft) und (nach einer Verordnung Juſtinians) während eines von erfahrener Delation an zu berechnenden Jahres. Daß dieſes ſ. g. Transmiſſionsrecht den Vorzug haben müſſe vor dem Anſpruche eines Subſtituten, iſt eine ſchon ſeit der Zeit des Bartolus herrſchend geweſene [1], erſt von A. Faber [2] und ſpäterhin von Crell [3] beſtrittene, aber von Thi-

1) Vergl. *Duaren.* ad Tit. D. de vulg. et pupill. subst. cap. 10. *Fachinei* Controv. IV, 62.

2) *A. Faber* de errorib. Pragmatic. Dec. 34, Err. 4, 5, 7, 8.

3) *Crell* utrum herede instituto intra tempus deliberandi mortuo substitutus admittatur? Vitemb. 1734.